

Título del Congreso:

I Congreso Nacional de Derecho de la Discapacidad

15, 16 y 17 de Noviembre de 2017. Elche

Título de la comunicación:

LA CONTENCIÓN FÍSICA O MECÁNICA A LA LUZ DE LOS DERECHOS GARANTIZADOS EN LA CONVENCIÓN DE NUEVA YORK Y DE LA DIGNIDAD DEL PACIENTE.

Autor de la comunicación:

Antonio José Victoria Muñoz.

Abogado de la FEDERACIÓN SALUD MENTAL DE LA COMUNIDAD VALENCIANA.

avictoriamunoz@gmail.com

avictoria-munoz@icali.es

LA CONTENCIÓN FÍSICA O MECÁNICA A LA LUZ DE LOS DERECHOS GARANTIZADOS EN LA CONVENCIÓN DE NUEVA YORK Y DE LA DIGNIDAD DEL PACIENTE

Resumen

La contención física es una medida excepcional dirigida a la inmovilización parcial o total de la mayor parte del cuerpo en un paciente, para garantizar su seguridad o la de otros. Es muy criticada desde los movimientos de self-advocacy de personas con enfermedad mental, y la OMS recomienda adoptar garantías que salvaguarden los derechos y la dignidad de los pacientes.

Esta comunicación trata de esas garantías a la luz de la Convención de Nueva York desde la práctica legal cotidiana y desde la perspectiva de las nuevas corrientes de empoderamiento de los pacientes, y de los técnicos que los secundamos.

1. Introducción

La aplicación de la “contención física” o “mecánica” supone el fracaso de las demás acciones terapéuticas tradicionales, la marginación de otras acciones que ofrece las nuevas vías en el trato con personas con enfermedad grave y el caminar sobre la delicada línea que separa el respeto a la dignidad y a los derechos de los pacientes del trato inhumano o degradante. Por eso, es necesario examinar cuál es el estado actual de la cuestión y cuál es la nueva luz que arroja la Convención de Nueva York los criterios de la OMS al respecto.

2. ¿En qué consiste la contención física?

La contención mecánica o física es una medida terapéutica excepcional dirigida a la inmovilización parcial o generalizada de la mayor parte del cuerpo en un paciente que lo precise, para tratar de garantizar la seguridad de él mismo o de los demás. Las Unidades de Salud Mental, las plantas de Psiquiatría de los Hospitales, los CEEM (Centros Especiales para Enfermos Mentales, centros en los que se interna al paciente durante largos períodos de tiempo), etc. desarrollan sus propios protocolos en la materia, estableciendo a

qué pacientes van dirigidas estas medidas, en qué situaciones se deben aplicar, qué elementos se deben aplicar, en qué orden, durante cuánto tiempo y en orden se deben ir retirando los medios utilizados.

El primer elemento conflictivo en la definición precedente de la contención es el concepto de MEDIDA TERAPÉUTICA, por tanto, debe tener como objetivo máximo la curación del paciente. La contención física puede incluir la provisión de fármacos y la indicación de diversas acciones (reposo, un cierto tipo de alimentación, ejercicios físicos) para lograr que la enfermedad se revierta en su totalidad. Cuesta trabajo hacerse a la idea que la aplicación de la fuerza física por parte de una o varias figuras de poder sobre el paciente (médic@s, enfermer@s, celadores e, incluso, vigilantes de seguridad) y la utilización de correas y demás aparatos para retenerle inmovilizado pueda ser terapéutico; sin embargo, está reconocido como medida terapéutica sin plantearse demasiadas cuestiones sobre su eficacia para lograr que la curación del paciente.

El otro elemento polémico que se deriva de la definición propuesta gira en torno a quién debe aplicar la contención. Al ser medida terapéutica, los profesionales que deben aplicarla son los profesionales sanitarios (médic@s, que son quienes deben ordenar la contención, enfermer@s, auxiliares y celadores, que son quienes deben ponerla en práctica), siendo el personal de seguridad un último recurso de carácter excepcional en los casos más graves. Sin embargo, son muchas las voces que afirman que este personal que aplica las medidas y, en algunos casos, sin la prescripción del facultativo.

3. Normativa legal sobre la contención física

No existen normas jurídicas que regulen expresamente y con detalle la contención mecánica, ni internas ni internacionales. Por lo que debemos

remitirnos, por un lado, a textos internacionales en los que se dan pautas generales sobre cómo y cuándo se debe aplicar y a textos internos sobre cómo deben protegerse los de derechos fundamentales.

Naciones Unidas adoptó por la Asamblea General en su resolución 46/119, de 17 de diciembre de 1991, unos **Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental**. En el primer Principio, referido a derechos y libertades fundamentales, la ONU establece que “Todas las personas que padezcan una enfermedad mental, o que estén siendo atendidas por esa causa, tienen derecho a la protección contra la explotación económica, sexual o de otra índole, el maltrato físico o de otra índole y el trato degradante”. El octavo Principio, abundando en esta línea, ordena que se a todo paciente se le proteja de cualesquiera daños, incluida la administración injustificada de medicamentos, los malos tratos por parte de otros pacientes, del personal o de otras personas u otros actos que causen ansiedad mental o molestias físicas. El Principio Noveno reconoce el derecho de todo paciente a ser tratado en un ambiente lo menos restrictivo posible y a recibir el tratamiento menos restrictivo y alterador posible que corresponda a sus necesidades de salud y a la necesidad de proteger la seguridad física de terceros. Elemento fundamental es la necesidad de que el tratamiento debe ser revisado por el/la paciente, de lo que se deduce que debe contar con su consentimiento informado (hecho que se desarrolló posteriormente en la Convención de Nueva York y en los estándares de la OMS que más adelante trataremos) y aquí es donde el Principio Décimoprimer se extiende¹. En este

¹ 1. No se administrará ningún tratamiento a un paciente sin su consentimiento informado, salvo en los casos previstos en los párrafos 6, 7, 8, 13 y 15 del presente principio.

2. Por consentimiento informado se entiende el consentimiento obtenido libremente sin amenazas ni persuasión indebida, después de proporcionar al paciente información adecuada y comprensible, en una forma y en un lenguaje que éste entienda, acerca de:

- a) El diagnóstico y su evaluación;
- b) El propósito, el método, la duración probable y los beneficios que se espera obtener del tratamiento propuesto;
- c) Las demás modalidades posibles de tratamiento, incluidas las menos alteradoras posibles;
- d) Los dolores o incomodidades posibles y los riesgos y secuelas del tratamiento propuesto.

3. El paciente podrá solicitar que durante el procedimiento seguido para que dé su

mismo Principio se establecen las condiciones generales en las que se debe proceder a la contención física: No se someterá a ningún paciente a restricciones físicas o a reclusión involuntaria salvo con arreglo a los procedimientos oficialmente aprobados de la institución psiquiátrica (como decíamos más arriba, el problema está en cada institución tiene sus propios protocolos de actuación, no existiendo una norma general que establezca el cómo y el cuándo de la aplicación de este método) y sólo cuando sea el único medio disponible para impedir un daño inmediato o inminente al paciente o a terceros. Esas prácticas no se prolongarán más allá del período estrictamente necesario para alcanzar ese propósito. Todos los casos de restricción física o de reclusión involuntaria, sus motivos y su carácter y duración se registrarán en el historial clínico del paciente. Un paciente sometido a restricción o reclusión será mantenido en condiciones dignas y bajo el cuidado y la supervisión inmediata y regular de personal calificado. Se dará pronto aviso de toda restricción física o reclusión involuntaria de pacientes a los representantes personales, de haberlos y de proceder.

Este mismo Principio del que estamos hablando recoge una garantía de los derechos fundamentales del/la paciente a la hora de que éste/a no quiera o no pueda (por razón de su estado) entender o dar el consentimiento. El texto habla de una autoridad independiente que deberá tener toda la información relativa al/la paciente y a sus circunstancias y valorar el estado en el que se encuentra para no poder dar su consentimiento el tratamiento y así como que la medida propuesta es la más adecuada en ese momento. Evidentemente, esa autoridad independiente debe ser un Juez.

consentimiento estén presentes una o más personas de su elección.

4. El paciente tiene derecho a negarse a recibir tratamiento o a interrumpirlo, salvo en los casos previstos en los párrafos 6, 7, 8, 13 y 15 del presente principio. Se deberán explicar al paciente las consecuencias de su decisión de no recibir o interrumpir un tratamiento.

5. No se deberá alentar o persuadir a un paciente a que renuncie a su derecho a dar su consentimiento informado. En caso de que el paciente así desee hacerlo, se le explicará que el tratamiento no se puede administrar sin su consentimiento informado.

Por su parte, el Consejo de Ministros del Consejo de Europa, aprobó, el 22 de septiembre de 2004, la Recomendación no. 2004/10, referida a la protección de los derechos humanos y de la dignidad de las personas con enfermedad mental y su Memorándum explicativo. Esta recomendación abunda en los Principios aprobados por la Asamblea General de Naciones Unidas. En el artículo 20 establece el procedimiento para la toma de decisiones para los casos de internamiento o tratamiento involuntarios, y vuelve a ser la autoridad judicial la que debe ser informada de la situación y proceder o no a la aplicación de la medida terapéutica solicitada (en este caso estaríamos hablando, evidentemente de la contención).

Resulta bien conocido que en el Derecho español (como en el de la mayoría de los Estados) es necesaria la autorización judicial para la realización de acciones limitativas de derechos fundamentales. Así, en el orden penal, son necesarias dichas autorizaciones para la entrada en el domicilio, la intervención de las comunicaciones o las intervenciones corporales. El Título VIII de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se dedica a desgranar las condiciones y procedimientos mediante las cuales se puede limitar esos derechos fundamentales y la jurisprudencia se ha encargado de perfilarlos. En el orden contencioso-administrativo, también es necesaria la autorización judicial para el acceso al domicilio del administrado.

Pero en el ámbito que nos ocupa, parece más interesante (o más cercano al tema y a las situaciones tratadas) las autorizaciones judiciales en el orden civil, en especial, las referidas al internamiento involuntario y al tratamiento ambulatorio involuntario, ya que un gran número de personas que las sufren son pacientes psiquiátricos. El art. 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil obliga a recabar la autorización judicial para proceder al internamiento *“por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí”*, incluso en el caso de que esta persona tenga designado un tutor o esté sometido a la patria potestad. El juez debe autorizar dicho internamiento con carácter previo al ingreso en el centro psiquiátrico, salvo casos de especial urgencia, en los que se procederá al ingreso y se dará noticia al juez para que

lo ratifique o lo deje sin efecto en el plazo máximo de 24 horas. Elemento trascendental es, a nuestro juicio, la audiencia del paciente: *“Antes de conceder la autorización o de ratificar el internamiento que ya se ha efectuado, el tribunal oirá a la persona afectada por la decisión (...) Además, y sin perjuicio de que pueda practicar cualquier otra prueba que estime relevante para el caso, el tribunal deberá examinar por sí mismo a la persona de cuyo internamiento se trate”*.

El fundamento jurídico de la autorización para el tratamiento ambulatorio involuntario se encuentra en la interpretación del mismo art. 763: quien puede lo más (autorizar la privación de libertad ambulatoria del paciente, con ingreso en centro adecuado) puede autorizar lo menos (privación de libertad para tratamiento, sin ingreso en centro) ².

En consecuencia, podemos apreciar la trascendental figura del juez como garante máximo de los derechos del paciente y única institución con potestad para autorizar actuaciones limitativas de derechos fundamentales. Por tanto, a semejanza de lo que ocurre con el tratamiento ambulatorio involuntario y con el internamiento, el Juez debe ser informado de que se va a proceder o que se ha procedido a la contención (lo ideal sería que se informara a éste antes de llevarla a cabo y la autorizara previamente), contando el órgano judicial con toda la información necesaria para adoptar o convalidar la decisión (especialmente si se han adoptado las medidas necesarias previas para evitar la contención), procediendo a autorizarla, convalidarla u ordenar su cese y, sobre todo, controlar las condiciones en la que contención se va desarrollando (dado que se han reportado situaciones en las que los pacientes contenidos

² MAGRO SERVET, VICENTE. *Protocolo de actuación sanitaria-judicial en supuestos de tratamiento ambulatorio involuntario*. “La Ley de Enjuiciamiento Civil sí bien no contempla esta imposición del tratamiento terapéutico, si consideramos que dicho tratamiento puede ser autorizado judicialmente por aplicación directa del art. 763 de la Lec y sus principios inspiradores, ya que en la mayoría de los casos la autorización del internamiento va destinada a la aplicación de un tratamiento al enfermo mental y en consecuencia aunque expresamente no se diga en la Ley es evidente que por el principio de intervención mínima se podrá acordar una medida menos gravosa para el enfermo como lo es el tratamiento ambulatorio y el propio espíritu teleológico de todas las normas referentes a los incapaces que establecen la necesidad de la consecución del fin más beneficioso y adecuado para la protección del afectado por un trastorno psíquico”.

permanecen sin supervisión durante horas, no se les libera alternativamente las extremidades para que no sufran traumatismos, e, incluso, se les deja que hagan sus necesidades en la misma cama o camilla en la que se encuentran atados y no se les asea).

4. La Convención de Nueva York

No es necesario resaltar el papel clave que la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, cuyo Instrumento de Ratificación fue publicado en el BOE 21 de abril de 2008, ha tenido para el reconocimiento y puesta en práctica de los derechos de las personas con discapacidad.

A efectos de esta comunicación, se deben destacar algunos puntos:

- El respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas (art. 3).
- Ninguna persona será sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido a experimentos médicos o científicos sin su libre consentimiento (art. 15).
- Toda persona con discapacidad tiene derecho a que se respete su integridad física y mental en igualdad de condiciones con las demás (art. 17).
- Exigirán a los profesionales de la salud que presten a las personas con discapacidad atención de la misma calidad que a las demás personas sobre la base de un consentimiento libre e informado, entre otras formas mediante la sensibilización respecto de los derechos humanos, la dignidad, la autonomía y las necesidades de las personas con discapacidad a través de la capacitación y la

promulgación de normas éticas para la atención de la salud en los ámbitos público y privado (art. 25).

Partiendo del principio de dignidad inherente a toda persona, la Convención de Nueva York articula una nueva forma de trato a las personas con discapacidad, en la que su voluntad y su libertad personal deben ser tenidas en cuenta por el resto de la sociedad y, en especial, por los profesionales sanitarios respecto al tratamiento que se les vaya a proponer, voluntad y libertad que se expresarán a través del consentimiento informado y su posible negativa a recibir determinados tratamientos.

5. Instrumento de Calidad y Derechos de la OMS³

En el año 2012, la Organización Mundial de la Salud publicó un documento titulado “Instrumento de Calidad y Derechos de la OMS. Evaluando y mejorando la calidad y los derechos humanos en los establecimientos de salud mental y de apoyo social”. Como la propia Organización afirma en su presentación:

El Instrumento de Calidad y Derechos de la OMS ofrece a los países información práctica y herramientas para la evaluación y mejora de la calidad y las normas de derechos humanos en los establecimientos de salud mental y de apoyo social. El Instrumento se basa en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Proporciona una guía práctica sobre:

- *los estándares de derechos humanos y de calidad que deben ser respetados, protegidos y cumplidos en establecimientos de salud mental y de apoyo social, tanto de hospitalización como ambulatorios;*

³ Texto completo: [Instrumento de Calidad y Derechos de la OMS](#)

- *la preparación y la realización de una evaluación integral de los establecimientos; la presentación de los resultados y la elaboración de recomendaciones apropiadas basadas en la evaluación; y*
- *la presentación de los resultados y la elaboración de recomendaciones apropiadas basadas en la evaluación.*⁴

En esa misma presentación, se hace una afirmación de radical importancia, que revela el verdadero ser del documento: “El Instrumento de Calidad y Derechos de la OMS es un recurso esencial, no sólo para poner fin a los descuidos y abusos del pasado, sino también para asegurar servicios de alta calidad en el futuro.”⁵

Uno de los estándares que examinaremos con carácter previo a entrar en los que se refieren a la contención física es el 2-3º: El tratamiento, la rehabilitación psicosocial y los enlaces a redes de apoyo y otros servicios son elementos de un plan de “recuperación” conducido por el usuario, y contribuyen a su capacidad para vivir con independencia en la comunidad. Para ello, es necesaria la elaboración de un “plan de recuperación” (atención a la terminología, no se habla de tratamiento sino de recuperación) que consiste en un documento escrito en el que una persona puede especificar por adelantado decisiones sobre la atención en salud, opciones de tratamiento o “recuperación”, en el caso de que no sea capaz de comunicar sus decisiones en algún momento en el futuro. Las instrucciones anticipadas pueden incluir también opciones de tratamiento y de “recuperación” que una persona no quiere tener, y como tal puede ayudar a asegurar de que no reciba ninguna intervención en contra de sus deseos. Por tanto, el/la paciente puede decidir qué terapias quiere o, más importante, no quiere recibir (como puede ser la terapia electroconvulsiva, comúnmente conocida como electroshock, o como la contención física).

⁴ [Presentación del Instrumento](#)

⁵ Idem.

Respecto al tema que estamos tratando, el Estándar que lo trata son el 4.2⁶, en el que se valora es la utilización de métodos alternativos al aislamiento y a la contención para atenuar el escalamiento de crisis potenciales. Así valora que los usuarios no sean sometidos a estos métodos, que se hayan implementado **alternativas** a ellos y que el personal esté capacitado en técnicas de atenuar el escalamiento para intervenir en situaciones de crisis y prevenir daños a los usuarios o al personal; que se realice una **evaluación de atenuación del escalamiento consultando al usuario**, con el objetivo de identificar los desencadenantes y los factores que él o ella consideren que logran aminorar sus situaciones de crisis y para determinar sus métodos preferidos de intervención en crisis; **la existencia en el servicio de esos métodos preferidos** y su integración en el plan individual de recuperación del usuario; y el **registro** de cualquier caso de aislamiento o de contención (por ejemplo, tipo, duración...) y la **información** al director del establecimiento, así como a un organismo externo pertinente (que debe ser el Juez, último garante de los derechos y libertades de todos los ciudadanos y única instancia que los puede limitar, estableciendo, al tiempo, las estrictas condiciones en las que se debe realizar dicha limitación).

Se debe destacar como elemento novedoso respecto a otros textos que ya hemos examinado que la intervención judicial no se debe producir exclusivamente cuando el/la usuario/a no pueda decidir por su cuenta o esté internado contra su voluntad, sino que aquél debe ser informado **en cualquier caso**, para que, como ocurre en los casos de internamiento involuntario ratifique la decisión ya tomada por el personal médico o, en su caso, autorice la contención.

⁶ Estándar 4.2. Se utilizan métodos alternativos al aislamiento y contención para “atenuar el escalamiento” de crisis potenciales. Criterios 4.2.1. Los usuarios no son sometidos a aislamiento o a contención. 4.2.2. Se han implementado alternativas al aislamiento y contención en el establecimiento, y el personal está capacitado en técnicas de “atenuar el escalamiento” para intervenir en situaciones de crisis y prevenir daños a los usuarios o al personal. 4.2.3. Se realiza una evaluación de “atenuación del escalamiento” consultando al usuario, con el objetivo de identificar los gatillantes y factores que él o ella considera que logran aminorar sus situaciones de crisis y para determinar sus métodos preferidos de intervención en crisis. 4.2.4. Los métodos preferidos de intervención identificados por el usuario están disponibles para ser utilizados en una crisis y se integran en el plan individual de “recuperación” del usuario. 4.2.5. Se registra cualquier caso de aislamiento o de contención (por ejemplo, tipo, duración) y se informa al director del establecimiento, así como a un organismo externo pertinente.

6. Excurso: ¿existen de verdad medidas alternativas a la contención física?

Parece difícil encontrar otra vía para controlar a un paciente psiquiátrico en plena crisis que la de la contención física. Sin embargo, esas otras vías sí existen y van dirigidas más que a controlar la crisis una vez producida, a evitarla, a evitar o atenuar el escalamiento⁷ y a identificar los gatillantes⁸ y, especialmente, para potenciar *“factores que él o ella considera que logran aminorar sus situaciones de crisis y para determinar sus métodos preferidos de intervención en crisis”*⁹.

Pero, ¿todo eso es posible? Para muchos colectivos de pacientes que han asumido su *self advocacy*, para organizaciones de pacientes, para muchos profesionales sanitarios e, incluso, para algunos sectores del Sistema Nacional de Salud, sí lo es. Y basta con examinar el siguiente ejemplo: el pasado 29 de abril de 2017 podíamos leer en el periódico LA OPINIÓN DE MURCIA que el Hospital “Santa Lucía” de Cartagena había sido el primero en establecer una sala anti-estres para pacientes psiquiátricos, *“el diseño de la 'sala confort' del hospital Santa Lucía permite reducir el estrés, la agitación o la agresividad de los pacientes a través de los sentidos experimentando estímulos visuales, auditivos, olfativos y táctiles creando una atmósfera más adecuada para conseguir calmar al enfermo. Esta nueva instalación se utilizará para enfermos con estados de ansiedad, inquietud o síntomas depresivos de preagitación donde el enfermero responsable se vea capaz de reconducir la situación, así como a demanda del propio paciente”*¹⁰. Por tanto, “cambiar el mundo, amigo Sancho, que no es locura ni utopía, sino justicia”, como reza el famoso meme que atribuye la frase a Cervantes.

⁷ Técnicas de “atenuar el escalamiento” pueden involucrar: pronta evaluación e intervención rápida en situaciones potenciales de crisis; uso de métodos de resolución de problemas con la persona interesada; ser empático y tranquilizador; uso de técnicas de manejo del estrés o de relajación, tales como ejercicios de respiración; dar espacio a la persona; ofrecer alternativas; dar a la persona tiempo para pensar. Estándar 4.2 de la OMS.

⁸ Entre los gatillantes se puede incluir el ser presionado para hacer algo, recibir ciertas preguntas o estar en la presencia de una persona con la que uno no se sienta cómodo. Entre los factores que contribuyen a atenuar una crisis se pueden incluir quedarse solo durante un tiempo, hablar con una persona en quien se confía o escuchar música. Estándar 4.2 de la OMS

⁹ Criterio 4.2.3 del Estándar 4.2 de la OMS

¹⁰ <http://www.laopiniondemurcia.es/cartagena/2017/04/29/sala-antiestres-pacientes-psiQUIATRIA/825317.html>

7. Conclusiones

En primer lugar, y como conclusión más lógica, es necesario desde todos los ámbitos (pacientes, entidades, profesionales sanitarios, Poderes Públicos y, por supuesto, operadores jurídicos) presionar para que la práctica de la contención mecánica vaya siendo desterrada y se sustituya, como ya se ha hecho en Cartagena, por prácticas más acordes con la dignidad de la persona con enfermedad mental y con la protección de sus derecho.

En segundo lugar, mientras llegamos a esa situación libre de contenciones, éstas, como medidas de restricción de derechos de los pacientes, deben ser aplicadas solamente en casos extraordinarios y cuando hayan sido inútiles todos los otros métodos para evitar o atenuar el escalamiento, habiendo obtenido el consentimiento informado previo del paciente (por ejemplo, en el momento del ingreso en la institución, mediante la elaboración del plan de recuperación, en el que se tendrá en cuenta qué métodos desea o no el paciente que sean utilizados), debe ser ordenada por personal facultativo, ejecutada por personal sanitario y debe ser informado el Juez como garante último de los derechos del paciente, para que valore la adecuación de la medida a la situación del paciente y la convalide, ordene su cese y vigile las condiciones en que tiene lugar.